

**DECISION N°2018-0003/ARCOP/ORD**

sur recours du Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO et de MEGA TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-003/SBT/DG/DFC/SMP pour l'acquisition de (5) véhicules pick-up double cabine de catégorie 1 au profit de la Société Burkinabè de télédiffusion (SBT).

**L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS  
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** *la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettres en date du 02 janvier 2018 du Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO et de MEGA TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert ci- dessus cité ;*

présidé par Monsieur Ibrahim SOKOTO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Prosper L. THIOMBIANO, membre de l'ORD
- Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORD ;
- Madame BAYANE/ZONGO Irène, Messieurs Modeste YAMEOGO et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :

Mesdames L. Eléonore GARGANI, Souhadou DIASSO et Monsieur Souleymane OUEDRAOGO, respectivement Juristes et Gérant de MEGA-TECH SARL ;

Monsieur Assomption BATIANA, représentant du Groupement WATAM SA/ECONOMIC AUTO ;

- au titre de l'autorité contractante, Madame ZANGO/ZERBO Aramata et Monsieur B. Hermann KOANDA, respectivement PRM et juriste de la SBT ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Assomption BATIANA, Agent de WATAM SA ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

#### **EN LA FORME :**

##### **sur la compétence,**

considérant que l'appel d'offres ouvert sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ;

considérant que le recours concerne la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-003/SBT/DG/DFC/SMP pour l'acquisition de (5) véhicules pick- up double cabine de catégorie 1 au profit de la Société Burkinabè de Télédiffusion (SBT) ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaître ;

##### **sur la recevabilité,**

considérant qu'aux termes de l'article 26 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique sus visée « Les délais de passation, de contrôle et de règlement de différends relatifs aux commandes publiques sont fixés comme suit :

- (...);
- pour le recours des candidats et soumissionnaires auprès de l'autorité contractante ou devant l'instance de recours non juridictionnel, selon qu'ils exercent un recours préalable devant l'autorité contractante qui est facultatif

ou un recours, directement devant l'instance de recours non juridictionnel: deux jours ouvrables à compter du lendemain de la publication de l'avis d'appel à concurrence ou des résultats des travaux de la commission d'attribution des marchés ou de la réception de la lettre d'invitation selon le cas.

En cas d'exercice de recours préalable devant l'autorité contractante, celle-ci répond aux candidats ou soumissionnaires requérants dans les deux jours ouvrables à compter de sa saisine.

Lorsque la réponse de l'autorité contractante est insatisfaisante ou lorsqu'elle ne répond pas dans le délai qui lui est imparti, les candidats ou soumissionnaires disposent de deux jours ouvrables à compter de l'échéance du délai imparti à l'autorité contractante, pour saisir l'instance de recours non juridictionnel ;

(...) » ;

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2215 du jeudi 28 décembre 2017, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 02 janvier 2018 ; que le Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO et MEGA TECH SARL ont saisi l'ORD, par lettres en date du 02 janvier 2018 ; que, par ailleurs, les recours sont conformes aux autres conditions de recevabilité prévues à l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que, dès lors, il convient de les déclarer recevables ;

#### **AU FOND :**

##### **sur les faits,**

la Société Burkinabé de Télédiffusion a lancé l'appel d'offres ouvert n°2017-003/SBT/DG/DFC/SMP pour l'acquisition de (5) véhicules pick-up double cabine de catégorie 1 à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré, d'une part, l'offre du Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) et, d'autre part, l'offre de MEGA-TECH SARL non conforme au motif qu'il a proposé un véhicule de marque HEBEI ZHONGXING AUTOMOBILE ZX AUTO avec un filtre à air snorkel comme exigé dans le DAO ; cependant, le premier prospectus présente un véhicule qui n'en dispose pas et le deuxième prospectus qui est en anglais présente un véhicule de type différent du premier avec un filtre à air snorkel ; elle a aussi relevé que le troisième prospectus fourni, montre un véhicule de marque ISUZU D-MAX 2009 onwards avec filtre à air snorkel ; enfin, elle lui a également reproché le fait que les curriculum vitae (CV) du personnel minimum requis pour le service après-vente ne sont pas fournis ;

les requérants contestent cette décision de la CAM ;

-MEGA-TECH SARL réfute les griefs portés contre son offre au motif que s'agissant du 1<sup>er</sup> grief, le filtre à air snorkel est un équipement optionnel et que, très souvent, il n'en figure pas sur les prospectus des constructeurs ; il soutient qu'il a joint un deuxième prospectus en anglais dont la présence du filtre à air snorkel est réel et qui constitue également la version traduite du 1<sup>er</sup> prospectus ; il fait valoir que le filtre à air snorkel d'origine existe chez son fabricant et que cette preuve a été matérialisée à travers une 3<sup>ème</sup> photo jointe d'un véhicule de la marque ISUZU D-MAX avec un filtre à air snorkel ; il fait observer que concernant le 2<sup>ème</sup> grief, il a satisfait à l'exigence du service après-vente conformément aux critères standards à travers la liste notaire du personnel jointe à son offre ;

-le Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO conteste, pour sa part, l'offre de MEGA-TECH SARL ; il soutient qu'en plus des moyens qui ont été relevés par la CAM, l'autorisation du fabricant de MEGA TECH SARL n'est pas conforme ; il relève que ce dernier n'a pas également respecté l'arrêté 2016-445 portant adoption des spécifications techniques standard de matériel roulants objet de marché car le matériel à livrer doit être de fabrication année N-2 ;

ils sollicitent donc de l'ORD de les rétablir dans leurs droits ;

#### **sur la discussion,**

considérant que le DAO a requis d'une part au titre des équipements à option, un filtre à air snorkel et, d'autre part, le point A 31 des données particulières a exigé pour le personnel minimum de joindre les copies légalisées des diplômes, CV actualisés, datés et signés par les personnes proposées aux différents postes et tout document (attestation et autres) proposé doit être daté et signé ;

considérant que MEGA TECH SARL soutient que concernant le 1<sup>er</sup> grief, le filtre à air snorkel est un équipement à option ; que ledit équipement ne saurait impérativement figuré sur le prospectus comme les équipements obligatoires ; qu'aucun constructeur ne le mentionne d'office dans ses prospectus ; qu'il s'agit d'une adaptation ou d'une modification pour les véhicules spéciaux comme le prévoit les dossiers standards ; qu'ainsi, la CAM ne devrait pas tenir rigueur de la présence du filtre à air snorkel dans le prospectus ; que même si tel était le cas, il a apporté la preuve à travers les différents prospectus joints que son fournisseur est apte à fabriquer un véhicule muni d'un tel équipement ; que le véhicule HEBEI ZHONGXING AUTOMOBILE est muni d'un filtre à air snorkel ; que concernant le 2<sup>ème</sup> grief, il a fourni une liste notariée du personnel exigé pour le service après-vente ; qu'ainsi, son offre est conforme à tout point de vue ;

que, par ailleurs, s'agissant de la requête du Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO à l'encontre de son offre, il estime qu'elle n'est pas motivée ; que ce dernier argue tout simplement que son autorisation du fabricant n'est pas conforme au DAO sans pour autant dire en quoi consiste cette non-conformité ; que s'agissant de l'année de fabrication N-2, elle constitue un élément à vérifier au stade de l'exécution et non à la passation ; que, par conséquent, l'offre du

groupement WATAM SA/ECONOMIC AUTO mérite d'être déclarée irrecevable pour défaut de motivation ;

considérant que le Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO, en sa qualité de requérant et d'attributaire provisoire, fait observer qu'en plus des griefs qui ont été relevés par la CAM, MEGA TECH SARL a fourni une autorisation de fabricant qui date de 2013 ; que cette date éloignée laisse subsister un doute quant à l'authenticité dudit document ; qu'également, elle n'a pas précisé que le matériel à livrer sera de fabrication année N-2 ; qu'en conséquence, ces griefs méritent d'être additionnés à ceux déjà relevés ;

considérant que la CAM fait observer que s'agissant de la plainte de MEGA TECH SARL, les prospectus fournis par ce dernier sont incohérents ; qu'il a fourni un prospectus en anglais dont le véhicule dispose d'un filtre à air snorkel et supposé être la version traduite du prospectus en français qui n'en dispose pas ; qu'également, un troisième prospectus montre un véhicule d'une autre marque que celle proposée et muni d'un filtre à air snorkel ; qu'elle a donc pris en considération le prospectus en français ; que ledit prospectus ne décrivant ni dans les caractéristiques techniques ni dans la photo un filtre à air snorkel, elle a alors jugé bon de rejeter l'offre sur cette base ; que relativement au grief sur le personnel minimum exigé, il était nécessaire de fournir les CV, les diplômes légalisés afin de vérifier l'expérience du personnel qui effectuera le service après-vente ; que MEGA TECH SARL n'a pas satisfait à ladite obligation ; qu'ainsi, l'offre n'est pas conforme sur ce point ;

que cependant, concernant la requête du Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO, elle est étonnée de ladite requête et des affirmations qu'elle contiennent ; qu'elle a analysé toutes les offres en toute impartialité et confidentialité ; qu'elle s'interroge sur les manœuvres par lesquelles ce dernier a pu obtenir certaines informations pour fonder sa plainte ; que l'article 56 de la loi n°039-2016/AN portant réglementation générale de la commande publique mérite d'être appliqué dans ce cas de figure ; que la proposition d'attribution du marché au profit du Groupement WATAM SA/ECONOMIC AUTO pourrait donc être rejetée ;

considérant que le requérant, MEGA TECH SARL, en réplique, fait valoir que les prospectus joints ne sont différents et incohérents ; que, pour preuve, le type d'essence ainsi que le modèle figurant sur le prospectus en anglais sont les mêmes que ceux du prospectus en français ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, relève que s'agissant des appréciations de formes qui ont été relevées, il fait observer que la requête du Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO est motivée ; que ce dernier conteste visiblement l'offre de MEGA TECH SARL sur deux points à savoir l'autorisation du fabricant et la précision sur l'année N-2 du véhicule à livrer ; qu'ainsi la requête est recevable et mérite d'être appréciée au fond ;

que concernant les griefs reprochés à MEGA TECH SARL, il constate que ce dernier a fourni plusieurs prospectus ; que le prospectus en anglais n'est pas manifestement la version traduite de celle en français ; que les éléments caractéristiques du prospectus en anglais ainsi que la photo du véhicule sont différents de ceux présentés en français sur quelques points ; que les deux prospectus sont donc bien distincts ; que s'agissant du 3<sup>ème</sup> prospectus, il présente un véhicule muni d'un filtre à air snorkel, que la marque dudit véhicule IZUZU est également différente de la marque proposé ZX AUTO ; que la CAM est fondée d'avoir relevé toutes ces incohérences ; que le prospectus en français ne présentant pas les caractéristiques d'un véhicule avec un filtre à air snorkel alors c'est à bon droit que la CAM a rejeté l'offre sur ce point ;

que relativement au personnel exigé pour le service après-vente, l'arrêté 2016-445 portant spécification technique de matériel roulant objet de marché public n'exige pas de CV ; que la justification de la qualification du personnel pour assurer le service après-vente peut se faire par tout moyen ; que conformément donc à la circulaire N°194/ARMP/CR du 06/08/2013, toutes les exigences supplémentaires sont considérées comme nulles et non avenues ; qu'ainsi MEGA TECH SARL ayant fourni une liste notariée du personnel exigé a respecté l'arrêté 2016-445 sus visé ; qu'en conséquence, c'est à tort que la CAM a rejeté l'offre sur cette base ;

que, par ailleurs, après avoir procédé à la vérification du bien-fondé des allégations du groupement WATAM SA/ECONOMIC AUTO contre l'offre de MEGA TECH SARL, l'ORD relève que l'autorisation du fabricant n'est ni censé expiré, ni être personnalisé pour un marché bien déterminé ; qu'également, la date de l'autorisation du fabricant de MEGA TECH SARL ne représente pas la date de fabrication des véhicules proposés ; qu'ainsi, c'est à juste titre que ce moyen ne lui a pas été reproché ; que s'agissant de la non précision de l'année de fabrication N-2 du véhicule, il note que ce élément est plus un indicateur d'exécution qui sera contrôlé au stade livraison et non de la passation ; que donc, c'est à bon droit que ce grief n'a pas été relevé par la CAM ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que les plaintes des requérants ne sont pas fondées et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

#### **DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que les recours du Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO et de MEGA TECH SARL sont recevables ;**

**-que l'appel d'offres accéléré sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;**

**-que les plaintes du Groupement WATAM SA & ECONOMIC AUTO et de MEGA TECH SARL ne sont pas fondées ;**

**-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-003/SBT/DG/DFC/SMP pour l'acquisition de (5) véhicules pick- up double cabine de catégorie 1 au profit de la société Burkinabè de télédiffusion (SBT) ;**

**-que le Secrétaire permanent de l'Autorité de régulation de la commande publique est chargé de notifier aux parties et à la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers la présente décision qui sera publiée partout où besoin sera.**

Ouagadougou, le 08 janvier 2018

Le Président de séance

**Ibrahim SOKOTO**